

刑事被収容者処遇法と逮捕留置

斎藤 司

目次

- 一 問題意識——刑事被収容者処遇法の成立と逮捕留置
- 二 刑事被収容者処遇法における「逮捕」と「留置」
- 三 現行刑法における「逮捕」と「留置」の理解
- 四 「逮捕留置」をめぐる訴訟法と施設法の交錯
- 五 むすびにかえて——今後のあるべき方向性

一 問題意識——刑事被収容者処遇法の成立と逮捕留置

二〇〇六年六月二日、「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律の一部を改正する法律」が成立した。これにより「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律」（以下、処遇法とする）が、明治四十一年に誕生した監獄法に代わる施設法として実現することとなった。

周知の通り、監獄法改正の必要性は長年主張され、さらに具体的な立法提案がなされてきたにもかかわらず、実現して⁽¹⁾いなかった。その要因の一つとしては、いわゆる拘禁二法案の問題性、特に留置施設法案の存在及びその問題性が指摘されてきた。すなわち、この留置施設法案は、「冤罪の温床」として批判されてきた代用監獄を恒久化する⁽²⁾だけでなく、刑事訴訟法上認められている逮捕・勾留（特に逮捕）という身体拘束制度を、警察による取調べのための「警察勾留」へと転換させてしまうという問題性である。⁽³⁾このような問題性を有する留置施設法案の提示を契機として、様々な批判や議論が提起された。その中で、新たに重要な問題点として意識され始めたのが、いわゆる被逮捕者に関する問題であった。

留置施設法案の重要な提案理由の一つとして、警察署の留置場に留置されるべき被逮捕者については、国家公安委員会が定めた被疑者留置規則⁽⁴⁾しかない法の欠陥を補うという問題が挙げられていた。これは、警察官である司法警察職員が被疑者を逮捕した（または、逮捕された者を受け取った）場合に、その被逮捕者を警察署の留置場に置くことを前提としたものといえた。⁽⁴⁾しかし、このような理由に対しては、被逮捕者も本来監獄（拘置監）に置かれるべきで、警察留置場に置くことがあっても、それは代用の監獄としてであるから、被勾留者と同様に監獄あるいは刑事施設に関する規定を適用すべきとの批判がなされた。⁽⁵⁾この批判は、まさに逮捕が警察のための身体拘束とされることを問題視したものといえる。このような対立の背景には、被逮捕者はどこに置かれるべきなのかという点に関する理解の相違があるといえる。すなわち、被逮捕者は本来的な留置場所として警察の留置場に置かれているのか、あるいは代用監獄として置かれているに過ぎないかが争われているのである。

さらに、後に整理するように、この問題が議論されるにつれて、刑法法における逮捕の性格をどのように理解すべきかという問題が浮き彫りとなってきた。ここでは、逮捕とは、被疑者取調べを中心とする捜査のための捜査機

関による独立処分であるとする理解と裁判官が勾留すべきか釈放すべきかを判断するために、その裁判官の面前に被疑者を引致する「仮の拘束」に過ぎないという理解が対立している。そして、これらの理解の相違と密接に関連して、刑事法上における「留置」の意味についても、理解が対立している。すなわち、「留置」を逮捕に伴う施設収容と理解するのか、あるいはその後の手続に移行するために事実上「留め置き」をしているに過ぎないと理解するのかという対立である。⁽⁶⁾

このように、刑事法上における逮捕や留置をめぐる理解は、様々な論点を形成しながら対立してきたといえる。逮捕を仮の拘束と理解するのか、留置と併せて一定の施設収容と見るのか、そしてその被逮捕者はどこに置かれるべきなのかが議論されてきたのである。留置施設法案に対する評価は、このような刑事法における逮捕や留置の理解を前提に行われてきた。すなわち、留置施設法案は、警察留置場を本来的留置施設とし、さらに逮捕や留置を警察留置場への施設収容と規定するものとしたうえで、このような留置施設法案の方向性に対する支持あるいは批判が行われてきたのである。⁽⁷⁾

この点、訴訟法と施設法との関係については、「少なくとも訴訟法が権利として保障している部分を『施設法』（未決拘禁法）で制約することは、訴訟法と矛盾する。また『施設法』（未決拘禁法）は捜査権に対しても制約的な内容を持つことができるし、またそれが適切な場面がある」という、いわゆる一元主義という考え方が有力に主張されている。⁽⁸⁾これを前提とするならば、上述のようなアプローチは非常に有益と思われる。訴訟法において被疑者・被告人に認められた権利保障を施設法の規定を理由に制限することは許されないはずである。ここまでの整理との関係でいえば、刑事法において逮捕が仮の身体拘束を意味するのであれば、さらに留置が施設収容を意味しないのであれば、このような刑事法の考えをゆがめるような施設法の規定方法は許されない。このような視点から、まさ

に留置施設法案は批判され、その実現が阻止されたといえる。それでは、今回成立した処遇法における逮捕や留置に関する規定は、どのように解釈されるべきなのだろうか、そして、刑法法との関係においてどのように理解されるべきなのだろうか。

このような問題意識を踏まえて、本稿では、まず処遇法における逮捕や留置の規定方法及びそのあり得る解釈を踏まえたうえで(二)、刑法法における逮捕や留置をめぐる理解を整理(三)し、その上で刑法法と処遇法において交錯する逮捕や留置の解釈を検討することとした(四)。その際、「代用監獄」という用語は、処遇法の文言に従って「代用刑事施設」として表記することとする。なお、本稿は、二〇〇八年五月に行われた第八六回日本刑法学会ワークショップ「未決拘禁の課題と展望」において筆者が話題提供として報告したものを基としている。

(1) 我が国における監獄法改正、特に本稿の関心である逮捕・勾留に関する立法作業の経緯については、福井厚「未決拘禁法の改革をめぐる歴史と」「受刑者処遇法／改正受刑者処遇法」季刊刑事弁護四七号(二〇〇六)二六頁が詳しい。さらに、林真琴「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律の成立」ジュリスト一三一九号(二〇〇六)四四頁、片桐裕「未決拘禁制度改正の経緯と概要」留置施設における処遇を中心に」警察学論集五九巻九号(二〇〇六)六頁なども参照。

(2) 日本弁護士連合会「監獄法改正の骨子となる要項」に対する意見書」自由と正義三三巻一号(一九八二)二〇頁、小田中聰樹「人身の自由と代用監獄制度——留置施設法案の理論的問題点」法律時報五五巻二号(一九八三)三六頁など。

(3) 後藤昭「留置施設法案と被拘禁者の人権——逮捕留置「法律化」への視点」法学セミナー増刊総合特集シリーズ四一号『監獄の現在』一六八頁(後に後藤昭『捜査法の論理』(岩波書店、二〇〇一)四五頁以下に、「留置施設法案と逮捕留置——「法律化」への視点」として加筆のうえ所収。以下、本稿では、引用の際に、前掲書『捜査法の論理』の頁数を示すこととする。)

(4) 村井敏邦「未決拘禁と収容問題」法律時報六〇巻三号(一九八八)三七頁など。

(5) 五十嵐二葉「代用監獄問題について」ジュリスト六三七号(一九七七)一一六頁、同「警察拘禁施設法(留置施設法)の現時点での問題点」法と民主主義一六六号(一九八二)三九頁など。

(6) これらの議論の整理については、酒井安行「被逮捕者留置の性質について」国士館法学二一〇号(一九九〇)四五頁、三井誠「刑事手続法(一)〔新版〕」(有斐閣、一九九七)九頁以下、後藤・前掲書注(3)九五頁以下などを参照。

(7) 例えば、刑法における逮捕留置の性格を変更してしまうことなどを理由に、留置施設法案を批判するものとして後藤・前掲書注(3)一〇二頁など。

(8) 後藤昭「接見交通・被疑者取調べをめぐる訴訟法と『施設法』の関係」千葉大学法学論集三卷二二〇号(一九八九)一頁(後に後藤・前掲書「捜査法の論理」一〇九頁以下に、加筆のうえ所収。以下、本稿では、引用の際に、前掲書「捜査法の論理」の頁数を示すこととする。)

二 刑事被収容者処遇法における「逮捕」と「留置」

(一) 刑事被収容者処遇法の規定

まずは、処遇法における逮捕・留置に関する規定を概観しておこう。二条は、被留置者を「留置施設に留置されている者」(二項二号)とし、さらに被逮捕者を「刑事訴訟法……の規定により逮捕されて留置されている者」としている。

次に、施設に関する定義規定を見ておこう。一四条は、同二項で、留置施設を次のように定義している。「警察法……及び刑事訴訟法の規定により、都道府県警察の警察官が逮捕する者又は受け取る逮捕された者であつて、留

置されるもの」(一号)、「前号に掲げる者で、次条第一項の規定の適用を受けて刑事訴訟法の規定により勾留されるもの」(二号)を「留置し、これらの者に対し必要な処遇を行う施設」である、と。これに対し、「刑事施設」は次のように定義されている(三条)。「刑事訴訟法の規定により、逮捕された者であつて、留置される者」(二号)、「刑事訴訟法の規定により勾留される者」(三号)を、「収容し、これらの者に対し必要な処遇を行う施設」である、と。さらに、一五条一項は、この三条に掲げる者は、「刑事施設に収容することに代えて、留置施設に留置することができる」と規定している。

(二) 刑事被収容者処遇法における二つの「留置」概念

このような処遇法の規定について、葛野教授は「留置」という概念を二つの文脈において使用している」と指摘している。⁽¹⁾①「留置施設」に法定の者を「留置」し必要な処遇を行うとする一四条二項、そして三条に掲げる者を「刑事施設に収容すること」に代えて、刑事施設に留置することができるとする一五条一項という文脈における「留置」概念である。ここでの「留置」概念は、「刑事施設へ『収容』に相当する意味を有し、やはり『留置施設』に人を滞在させることが、中心」となる。②一四条二項一号にいうような留置施設に留置する対象として定められている「都道府県警の警察官が逮捕する者又は受け取る逮捕された者であつて、留置されたもの」、三条二号にいうような刑事施設に収容する対象として定められている「刑事訴訟法の規定により逮捕された者であつて、留置されるもの」と文脈における「留置」概念である。①とは異なり、「逮捕後、釈放又は勾留の決定までのあいだ、引致場所などに被逮捕者を滞在させること」、「いわゆる逮捕『留置』」を意味する、と。

処遇法一四条二項が、「逮捕された者であつて、留置されるもの」を「留置」することからすれば、

ここでの「留置」を一つの意味として解すると、「留置留置」という二重表現の奇妙な規定が存在することとなる。このことも踏まえれば、この二つの「留置」は、その意味を区別して理解すべきであろう。⁽²⁾それゆえ、上記のような葛野教授の見解は、妥当なものであると思われる。処遇法における「留置」の意味には、第一に「施設に収容」という意味での「留置」、第二に「刑事法上の留置」(逮捕留置)という意味での「留置」が存在すると解すべきである。

第一の「施設への収容」という「留置」の意味については、三条に掲げる者の「収容」に「代えて」「留置」する以上のことについて、処遇法は明確な定義を置いていない。この点、葛野教授は、勾留場所として警察留置場が指定された場合は「『勾留の執行』が警察留置場への『留置』」であるとし、「警察留置場内に被勾留者を滞在させ、そこから出場させないことを意味する」と指摘している。⁽³⁾この見解によれば、この「収容」たる「留置」は、「身体を拘束された者を滞在させ、そこから出場させないこと」を意味することとなる。

これに対して、第二の「逮捕留置」という「留置」については、「警察法……及び刑事訴訟法の規定により、都道府県形の警察官が逮捕する者又は受け取る逮捕された者であつて、留置されるもの」という一四条二項一号の規定からすれば、その定義は刑事法の解釈に委ねられていると解すべきであろう。すなわち、先に検討したように、従来議論されてきた逮捕留置をめぐる理解に、この第二の意味での「留置」は委ねられているのである。

以下の検討では、これら二つの「留置」の意味について、第一の「収容」たる「留置」の意味で「留置」というときには「収容留置」という用語を、第二の「逮捕留置」たる「留置」の意味での「留置」というときには「逮捕留置」という用語を用いて述べることにする。

以上のように、処遇法においては二つの「留置」概念が存在するというべきである。もともと、そのうち「収容

留置」については、さらなる問題が残っているように思われる。それは、逮捕留置され収容留置されるという場合に、その収容留置される場所はどこなのかという問題である。次にその点を検討しよう。

(三) 刑事被収容者処遇法が示す「収容留置場所」

被収容者処遇法一四条は、同二項で、「警察法……及び刑事訴訟法の規定により、都道府県警察の警察官が逮捕する者又は受け取る逮捕された者であつて、留置されるもの」(一号)、「前号に掲げる者で、次条第一項の規定の適用を受けて刑事訴訟法の規定により勾留されるもの」(二号)を留置施設に留置し処遇するとしている。また、同一五条は、三条に掲げる者を「刑事施設に収容することに代えて、刑事施設に留置することができる」(傍点引用者)とする。

このような規定のあり方について、処遇法は、警察官による逮捕後の収容留置の本来の場所として留置施設を、検察官による逮捕後の収容留置の本来の場所としては刑事施設(この場合、留置施設は代替収容施設となる)を、さらに勾留の本来の場所として刑事施設を想定しているとする見解がある⁽⁴⁾。この見解は、一五条により代替収容可能な者であっても、一五条に基づかず収容留置することも当然可能で、例えば都道府県警察の警察官に逮捕され留置される者については、規定上は一五条の代替収容することができ、例え都道府県警察の警察官に逮捕されるに基⁽⁵⁾づいて収容留置することになる、とする。この見解は、処遇法三条が単に「刑事訴訟法の規定により、逮捕された者であつて、留置されるもの」(二号)としているのに対し、一四条二項が「警察法……及び刑事訴訟法の規定により、都道府県警察の警察官が逮捕する者又は受け取る逮捕された者であつて、留置されるもの」(一号)としており、一四条二項が警察官の逮捕した者に特化して規定されていることが挙げられる。また、一四条二項二

号が「前号に掲げる者で、次条第一項の規定の適用を受けて、刑事訴訟法の規定により勾留されるもの」(傍点引用者)と規定していることも理由とされていると思われる。この規定によれば、勾留される者は一五条の代替收容規定を受けて留置施設に收容留置されるが、逮捕され留置される者は、あくまで本来的場所として收容留置されるのだ、ということになりそうだからである。

しかし、これらの規定について、このような解釈しか成立しないのかというと、疑問がある。第一に、この処遇法一四条は、逮捕され留置される者・勾留される者を「どこに收容すべきか」を規定するものではなく、単に「留置施設とはどのような施設か(どのような者を收容することができ施設か)」を規定する定義規定に過ぎないとい(6)うべきである。それゆえ、逮捕され留置される者・勾留される者の收容先を示した規定とはいえないと考えられる。これに対し、一五条は、「代えて」という文言からも明らかのように、收容先に関する規定とい(7)うことができる。このように考えるならば、逮捕され留置される者・勾留される者はいずれも刑事施設に收容されることとなり、留置施設への收容留置はそれに「代えて」、すなわち代替收容としてであると解することもできよう。留置施設を本来的な收容留置場所と解する見解も警察官によって逮捕された者について、一五条が適用される場合も存在することを認めている。

第二に、そもそも逮捕され留置される者や勾留される者をどこに收容留置すべきかは、刑事訴訟法上の問題であり、それゆえ刑事訴訟法の規定によらなければならないはずである。そして、留置施設法案に対する批判にもあったように、逮捕留置という刑事訴訟法上の処分の性格をゆがめるような施設法の規定は許されないと解すべきである。また、「少なくとも訴訟法が権利として保障している部分を『施設法』(未決拘禁法)で制約することは、訴訟法と矛盾する」ということを内容の一部とする一元主義(8)の考え方からも、どこに收容留置すべきかを施設法に規定

することは問題があろう。施設法が必要ということをも前提としても、施設法においては、その規定内容は、收容される施設の定義、收容後の処遇のあり方などに限定されるべきであらう。

第三に、実務が前提としていっているとされている二元主義に立つとして、さらに「一四条などは」どこに收容すべきか」も規定しているとしても、他の解釈の可能性はある。一四条二項二号は、「前号に掲げる者で、次条第一項の適用を受けて……」としている。代替收容規定である一五条の存在を踏まえれば、「前号に掲げる者」という文言は必要であらう。それでは、なぜこのような文言が挿入されたのであらうか。この点、次のような解釈も可能であるように思われる。先に述べたように警察官によって逮捕され留置されるものは、すべて一五条の適用を受けて留置施設に收容留置される。その者は、勾留される場合も引き続き留置施設に收容留置される場合もあるが、その場合も一五条の適用を受けて收容留置されるのだ、という注意書きを意味する規定である、という解釈である。このように、一四条にいう「次条第一項の適用を受けて」という規定は、逮捕され留置される者と勾留される者のうち、勾留される者のみが代替收容として留置施設に收容留置されることを意味するものではない。逮捕の場合に收容され、さらに引き続き勾留される場合も一五条にいう收容されるという場合に関する注意書きを意味するに過ぎないというべきであらう。

以上のように考えると、処遇法は收容留置の場所の決定について、刑事施設に代えて留置施設へ收容できること以外は、何ら規定しないと考えるべきである。

(四) 刑事被收容者処遇法が示す「勾留場所」

本稿の関心からは少し離れるが、勾留場所の選択も重要な論点であるから、付言しておく。この点に関する処遇

法一五条二項の代替収容の理解は二分される。第一に、あくまで裁判官が勾留場所を決定するに当たって、留置施設と刑事施設は同等の選択肢であるとする見解である。捜査実務⁽⁹⁾や現在定着している裁判実務⁽¹⁰⁾は、この見解に立つものと思われる。第二に、刑事施設が原則の勾留場所であり、留置施設は例外的な勾留場所に過ぎないとする見解である。この点について、今回の処遇法との関係を簡単に整理しておこう。

本法の直接の前提となった「未決拘禁者の処遇に関する有識者会議」の提言は、以下のように述べている。すなわち、代用刑事施設制度の存続を前提に、生じうる様々な問題を回避し、国際的に要求される水準を実質的に充たした被疑者の処遇がより確実に行われるような具体的な仕組みを考えるべきであり、今後、刑事司法制度の在り方を検討する際には、取調べを含む捜査の在り方に加え、代用刑事施設制度の在り方についても、刑事手続全体との関連の中で検討を怠ってはならない、と。ここでは、代用刑事施設制度の存続を前提に、改善を加えるべきであるとする一方で、代用刑事施設制度の今後の方向性については、ある程度含みを持たせた表現がなされている。

次に、処遇法に関する衆・参議院法務委員会の付帯決議は、代用刑事施設制度について、以下の二点を指摘している。第一に、「関係当局は、将来、できる限り被勾留者の収容の必要に応じることができるよう、刑事施設の増設及び収容能力の増強に努めて、被勾留者を刑事留置場に収容する例を漸次少なくすること」との昭和五五年法制審答申の実現に向けて、関係当局はさらなる努力を怠らないこと、である。そして、第二に、刑事司法制度の在り方について検討する際には、代用刑事施設制度の在り方についても、刑事手続全体との関連の中で検討すること、である。このように、付帯決議は、代用刑事施設の将来的な縮減と再検討を示唆するものであったといえる。

これらの提言や付帯決議を受けて、処遇法は、上記のような三条、一四条、一五条の規定をおいている。このように見ると、処遇法は、その将来的方針はともかく、旧監獄法に比べ、留置施設を「代用刑事施設」と位置づけ、

旧監獄法に比べより充実した法的整備を行ったことは明らかであろう。問題は、その法的整備の意味となるわけだが、この点については、いわゆる拘禁二法案との違いも重要となると思われる。

拘禁二法案と処遇法との相違については、大きく分けて、以下の四点が指摘されている。

第一に、警察による独自の拘禁法かという点である。この点、本法は留置施設法案とは異なり、警察独自の立法でないことは明らかである。

第二に、費用償還法の存廃という点である。この点は、拘禁費用の負担という未決拘禁に対する国家の責務の所在に関わる重要な問題点といえる。これに対し、「日弁連の反対、未決被拘禁者の処遇改善の緊急性、費用償還法と監獄法は別個の法律ということから、今回は旧監獄法の規定部分に改正を限定した」という見解⁽¹¹⁾と、「代用刑事施設の「代用性」の実質的維持、費用償還制度の前提は未決拘禁は国家の事務であることが維持された」という見解⁽¹²⁾がある。いずれの見解に立つても、処遇法においては、未決拘禁が国の責務であることが維持されていることは明らかであろう。⁽¹³⁾

第三に、警察法五条に「留置施設に関すること」を加えるかという点である。この点についても、見解の対立がある。まず、警察法五条二項二二号の「警察行政に関する調整」の範囲内、あるいは同条三項の「法律（法律に基づく命令を含む）の規定に基づきその権限に属された事務」に含まれるとする見解がある。⁽¹⁴⁾これに対し、警察法二一条一〇号により、留置施設に関する事務は刑事局ではなく長官官房に任されているという理解を前提に、捜査と留置の分離が法律上明確化されたのだとする見解⁽¹⁵⁾がある。いずれの見解にしても、留置施設が警察法上の根拠を持つたこととあきらかであろう。しかし、このことは、留置施設に収容留置された者を処遇するという当然の事務が警察法上に示されたにすぎず、被勾留者は警察が処遇すべきという結論にはつながらないであろう。

そして、第四に、条文のあり方として、収容留置について、捜査を行う司法警察員による拘禁という文言にするかという点である。処遇法では、そのような文言は存在しない。

以上のように、留置施設が本法及び警察法上の根拠を持ったということは明らかである。⁽¹⁶⁾ もっとも、これまでの検討では、そのことが、留置施設が本来的な勾留場所であることを示すものではなく、むしろ費用償還制度などとの関係では、刑事施設が本来的勾留場所といえるのではないかということとなりそうである。

勾留場所としての留置施設の使用は「例外」であるとする例外説は、以下の点を理由に主張されている。①旧監獄法一条三項の「警察官署ニ附属スル留置場ハ之ヲ監獄ニ代用スルコトヲ得」の規定は、「例外」を意味するものであること。②刑訴法六四条が勾留状に勾留すべき刑事施設の記載を要求しているのに、刑訴規則一四七条が勾留請求書に勾留すべき場所の記載を要求していないこと。③刑訴法六〇条は、勾留の目的を逃亡・罪証隠滅の防止とし、捜査目的を含めていないこと、である。⁽¹⁷⁾

これに対し、現在の裁判実務とされる裁量説は、次のように主張している。上記①に対し、旧監獄法一条三項は、その歴史的経緯・文言からしても、「例外」を意味するものとはいえないこと。②についても、それらの規定は、「せいぜい勾留場所の指定にあたっては捜査の便宜ということはあまり重視するに値しないという程度の意味にしか解されず」、何ら例外説の論拠となりうるものではないこと。それゆえ、勾留場所の指定は、諸々の具体的事情を考慮して適当と認められる選択をする総合的な比較衡量判断に委ねられるべきであること、である。⁽¹⁸⁾

これらの議論では、処遇法一五条にいう「代えて」の意味が重要となりそうである。この点、裁量説が主張するように、処遇法においても「代えて」とは「例外」を意味するものではないという解釈も成り立つように思われる。しかし、先に指摘した点に加えて、①旧監獄法一条三項にいう「代用」とは「例外性」、「限定性」、「暫定性」を趣

旨とするものであったことが示されており、処遇法における「代えて」も同様に解すべきであろうこと。⁽¹⁹⁾ ② 処遇法二八六条は、一五一条一項の規定により「代替収容」される場合について、刑訴法六四条一項を「準用」することとして鑑みれば、留置施設は刑事施設に準じた施設に過ぎないと解すべきこと、などを踏まえれば、例外説が処遇法において支持されるべきであろう。⁽²⁰⁾

(五) 刑事被収容者処遇法と刑訴法との関係

以上のように、処遇法においては、逮捕された者で留置される者が本来的にどこに収容留置されるべきかについて明らかにされていないというべきである。すなわち、処遇法においては、逮捕された者が、当然のようにその効力によって留置施設に「本来的場所として」収容留置されるという現在の実務が当然に予定されているとは断言できないのである。この処遇法が予定している留置については、逮捕され逮捕留置された者が、(場合によれば)留置施設に収容留置されうることが示されているに過ぎない。

このように考えると、結局、逮捕留置された者がどのように扱われ、そしてどのように収容留置されるのかという刑訴法上のプロセスが明らかにされない限り、「逮捕」や「留置」をめぐる具体的手続は示され得ないこととなる。そこで、以下では、この刑訴法上の逮捕留置に関する考えを整理した上で、最後に、それらを踏まえて訴訟法及び処遇法において示される逮捕留置の具体的プロセスを示すこととしたい。

(1) 葛野尋之『刑事手続と刑事拘禁』(現代人文社、二〇〇七) 二二二頁以下。

(2) このことは、一九八二年留置施設法案や一九八七年留置施設法案の規定を見ても明らかであると思われる。一九八二年案三条

- 一項は、「留置施設」を「都道府県警察に、警察法……及び刑事訴訟法の規定により都道府県警察が行う犯罪捜査に係る者で次に掲げるものを留置するための施設」とし、「刑事訴訟法の規定により逮捕される者」(傍点引用者)を「留置」するとしていた。ここでは、「留置」は明らかに「施設収容」の意味のみで用いられている。また、一九八七年案三条二項は、「留置施設は警察法……及び刑事訴訟法の規定により都道府県警察の警察官が司法警察員として、逮捕する被疑者若しくは現行犯人又は受け取る逮捕された被疑者若しくは現行犯人で、留置の必要があると思料するもの……を留置する施設」(傍点引用者)としており、ここの「留置」も「施設収容」の意味するものとして用いられているのである。
- (3) 葛野・前掲書注(1)百三二頁。
- (4) 中山卓映「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律の概説(上)」警察学論集五九卷九号(二〇〇六)一一七頁以下、小池振一郎『改正受刑者処遇法』(未決拘禁法)の改正経緯と概要」季刊刑事弁護四七号(二〇〇六)二三頁なども参照。もっとも、小池弁護士は、一四条と一五条の関係について、「文言上は重複しており、きわめて不明確」としている。
- (5) 小池・前掲注(4)一二二頁。
- (6) 中山・前掲注(4)一一八頁。なお、同論文によれば、一四条二項一号が、「刑事訴訟法」に加え、「警察法」が挙げられているのは、「留置施設における留置が、それぞれ都道府県警察が有する治安責任の一部をなすものであることを表したものである」であり、「都道府県警察の所掌する第一号及び第二号に掲げる者にかかる留置業務は、被留置者の拘禁及び処遇それ自体を目的とするものではなく、犯罪捜査を代表する都道府県警察の活動を全体としてみたときにその不可欠な一部をなすものであることが明らかにされた」とする。
- (7) 中山・前掲注(4)一二二頁。
- (8) 後藤昭『捜査法の論理』(岩波書店、二〇〇一)一四〇頁以下などを参照。
- (9) 菊池浩「逮捕・勾留の場所——検察の立場から」三井誠Ⅱ馬場義宣Ⅱ佐藤博史Ⅱ植村立朗編『新刑事手続Ⅰ』(悠々社、二〇〇二)二六七頁、岩瀬充明「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律の一部を改正する法律」成立の意義」警察学論集五九

巻九号（二〇〇六）四六頁など。

- (10) 勾留場所については、裁判官が諸事情を勘案して裁量により決定するといういわゆる裁量説である。裁判例及び学説の動向については、福井厚「余罪取調べのための代監留置」村井敏邦Ⅱ後藤昭編『現代令状実務二五講』（日本評論社、一九九三）一一頁、金谷利廣「被疑者の勾留場所を代用監獄とするには特段の事由を要するか」新関雅夫Ⅱ佐々木史朗ほか編『増補 令状基本問題上』（判例時報社、一九九六）三三三頁が詳しい。

- (11) 片桐裕「未決拘禁制度改正の経緯と概要」警察学論集五九巻九号（二〇〇六）三一頁以下。

- (12) 小池振一郎「代用監獄問題と未決拘禁法」自由と正義五七巻九号（二〇〇六）二〇頁。

- (13) 水谷規男Ⅱ村井敏邦Ⅱ海渡雄一Ⅱ秋田真志「座談会 改正受刑者等処遇法（未決拘禁法）によって何が変わるか」（水谷規男発言）季刊刑事弁護四七号（二〇〇六）四〇頁、水谷規男「未決拘禁制度の改革課題」自由と正義五七巻九号（二〇〇六）三九頁。

- (14) 片桐・前掲注（11）三一頁。

- (15) 小池・前掲注（12）二〇頁。

- (16) この点、小池・前掲注（12）二〇頁は、「代用監獄の警察監獄への格上げを指向する拘禁二法案のざらざらした部分はことごとくそぎ落とされた」と評価している。もともと、この点、白取祐司「未決拘禁制度改革と展望」『前野育三先生古稀祝賀論文集 刑事政策学の体系』（成文堂、二〇〇八）二二六頁も参照。

- (17) 下村幸雄「代用監獄に勾留を求める検察官の要求を否定した事例」判例評論一〇四号（一九六七）一八頁（後に、下村幸雄「刑事裁判を問う」（勁草書房、一九八九）に所収）など。

- (18) 金谷・前掲注（10）三三五頁以下。

- (19) 佐藤元治「代用監獄の立法事実・趣旨と現在」刑事立法研究会編『代用監獄・拘留所改革のゆくえ——監獄法改正をめぐって』（現代人文社、二〇〇五）四七頁。

(20) 仮に、裁量説を採るとしても、例外説が代用刑事施設の最大の弊害と考える代用刑事施設における自白追求の危険を考慮しながら、勾留場所として代用刑事施設を指定していることが指摘されている(福井・前掲注(10)一一八頁)。

三 現行刑法における「逮捕」と「留置」の理解

(一) 「逮捕留置」をめぐる理解の対立

刑法における「逮捕留置」をめぐるはいくつかの見解の対立が見られるところである。これらの見解の対立は、主に、以下の三点にあると思われる。

第一に、逮捕の性格に関する理解である。ここでは、逮捕を仮の身体拘束(裁判官の面前への引致行為)と理解するのか、最大七十二時間という身体拘束、さらには施設収容を伴う処分と理解するのか、という理解が対立している。後者の見解によれば、刑法上の逮捕留置は、逮捕に伴う当然の施設収容を意味することとなる。

第二に、逮捕留置が行われる場所に関する理解である。この点については、逮捕された者は、本来の場所として留置施設に収容されるとする見解がある。これに対しては、本来の場所は刑事施設であり、留置施設に収容されるのは代用刑事施設として許されるに過ぎないという見解、さらに逮捕による引致場所が本来の留置場所という見解からの批判がある。このうち、最後の見解は、留置されているのは引致場所であって、留置施設ではなく、そこに「留め置かれている」だけであって、施設法上の権利制限を受けない、とされている。

そして第三に、第二の点とも関連して、逮捕留置の性格をどのように理解するかである。すなわち、逮捕留置を

施設収容と理解するのか、単なる「留め置き」と理解するのかで対立が見られる。

以上のような対立を背景として、わが国においては、刑法上の逮捕留置をめぐってさまざまな見解が示されている。本稿では、これらの見解を、三分し整理していくこととする。

(二) 本来的「収容留置」場所説

いわゆる本来的留置場所説と呼ばれる見解である。この見解は、逮捕の性格について「被疑者の身体を拘束し、これを指定の場所に引致することであり、その後一定期間被疑者を留置できることは、法により特別に認められた付随効果⁽¹⁾」であるとする。この見解によれば、逮捕とそれに続く逮捕留置とは、一応、区別される。

しかし、その趣旨は、「司法警察員あるいは警察官が、被疑者の弁解を聴取したうえ、なお留置の必要ありと思量したときに、はじめて許容される⁽²⁾」というものである。その「留置の必要あり⁽³⁾」という要件は、逮捕の理由及び必要性が存在し、かつ勾留請求時に勾留の要件が満たされる合理的理由とされている⁽⁴⁾。それゆえ、逮捕された者は基本的に逮捕留置されることとなる。そして、その逮捕留置は、留置施設への「施設収容」を意味することとなる⁽⁴⁾。

また、この見解は、「引致した場合において必要があるときは、これを刑事施設に留置することができる⁽⁵⁾」とする刑法七五条の準用を認める同二〇九条の解釈について、「監獄に留置する必要があるとき⁽⁵⁾」であるとする。それゆえ、このような必要性がない以上、逮捕された者は、「警察官が逮捕した逮捕者は引致後引き続き警察において留置するのが当然である⁽⁶⁾」ということとなる⁽⁶⁾。

このようにこの本来的「収容留置」場所説は、逮捕は基本的に施設収容を伴う処分であり、その施設収容こそ逮捕留置であり、さらに、その逮捕留置の本来的場所は留置施設ということとなる⁽⁷⁾。また、この逮捕留置は、捜査目

的、特に取調べを目的としたものということとなり、逮捕後の七十二時間という期間は、取調べのための警察の持ち時間ということとなる⁽⁸⁾。また、刑訴法二〇九条による同七五条準用は、そのような「逮捕留置」Ⅱ「收容留置」について、施設面の都合等で不都合が生じるとき、收容留置場所が刑事施設である「必要があるとき」に限り、刑事施設に收容留置できると解するのである⁽⁹⁾。捜査実務は、このような見解をとっているとされている。

(三) 代 監 説

このような本来的「收容留置」場所説に対しては、拘禁二法案を契機として、逮捕された者が留置施設に逮捕留置されるのは、あくまで代用刑事施設としてであるという批判が示された。この「代監説」は、上述の刑訴法二〇九条による七五条の準用について、本来的「收容留置」場所説のように理解するのは、刑訴法が被逮捕者を留置施設に拘禁することについて全く規定を置いていないことを考えると、むしろ異様なものであるとする。そして、この「必要」の解釈としては、「留置の必要」と解すべきであり、被逮捕者は刑事施設に「收容留置」すべきとされるのである⁽¹⁰⁾。

この見解は、本来的「收容留置」場所説のように「逮捕」と「勾留」の同質性を前提としつつも、同説とは逆に、「勾留」されている場合と同様に、刑事施設に收容されなければならない、と主張する。それゆえ、留置施設法のような逮捕された者固有の施設法は必要ないと、この見解は主張する。また、この見解は、身体拘束・拘禁の権限は裁判官のみあり捜査機関にはないこと、令状主義は身体拘束が令状により行われることを要求するだけでなく、身体拘束者を裁判官の下に迅速に引致すべきことを要求していること、逮捕後の被疑者の身体拘束場所は、令状主義の観点からすれば裁判所の管理する施設であることが望ましく、黙秘権保障にも適うことを理由に、代用刑

施設制度自体が令状主義・黙秘権に抵触する疑いが強いと指摘する。⁽¹⁾

このように、この代監説は、人身の自由に対する権利侵害という点における逮捕と留置の同質性を前提としながら、代用刑事施設の危険性や令状主義との矛盾を指摘し、逮捕される者は原則として刑事施設に収容されるべきとするのである。もつとも、このような見解に対しては、「逮捕と勾留の同質性のみを強調することは、かえって、逮捕の期間の短い勾留と見なす結果となり」、代監説の論者も主張するような逮捕の仮の拘束という性格を曖昧にしてしまうという批判が示されている。⁽¹²⁾

そこで、代監説は、この仮の拘束としての逮捕という性格を前提に見解を再構成する。⁽¹³⁾ すなわち、憲法三四条は、「抑留」として犯罪の嫌疑による一時的な身体拘束それ自体を予定しており、施設収容（収容留置）を含んでいない。それゆえ、逮捕後七十二時間を、逮捕に必然的に伴う収容留置期間としてとらえて、憲法三四条が「拘禁」（すなわち、収容留置）について要求している理由開示の手続保障もなく、「拘禁」＝収容留置するのは、憲法三四条後段に違反する、と。その上で、この見解は、憲法三三条、三四条の要請からは、逮捕後、さらに引き続いて身体拘束が必要な場合、できるだけ速やかに公訴提起して、同時に勾留請求するのが原則であるとする（逮捕後四八時間の期間は、検察官送致までの（少なくとも戦後当時の）合理的期間ということとなる）。このような憲法の解釈を踏まえば、刑法二〇三条一項にいう「司法警察員は、留置の必要があるときは、……これを検察官に送致する手続をしなければならない」における「留置の必要」の解釈としては、「勾留の必要」と解さなければならない。そして、刑法二〇九条による七五条準用は、検察官送致の際に、例外的に施設収容が必要な場合があり得ることを前提としたものである（例えば深夜の逮捕で被疑者本人のためにも、翌朝検察官に送致した方が良い場合など）。このような場合には、例外的措置として引致した官公署に付置された施設に収容しても良い。もつとも、検察官に

送致される原則の下では、身体拘束場所としての留置施設の使用は、刑事施設の代用としての意味しか持ち得ない、⁽¹⁴⁾と。

このように、代監説は、仮の拘束としての逮捕の性格を前提に、刑法は原則として迅速な検察官送致を要求しており、それゆえ、検察官による勾留請求前の收容留置は原則許されないが、やむを得ない場合には、勾留される者と同様に刑事施設に置くべきと主張する。この見解は、逮捕によって引致された場所での「留め置き」と例外的場合における收容留置とを区別するものであり、收容留置されない限り施設法による制約を受けるべきではないことを示唆するものである。⁽¹⁵⁾

(四) 本来的「留め置き」場所説

先に検討したような代監説は有力に主張されているが、本来的「收容留置」場所説以外の立場からも、次のような批判が示されている。つまり、代監説によれば、「逮捕された者が警察署の取調室や保護室などにいる間は監獄法による制約を受けないが、留置場に入れられた途端にその制約を受けるという結果となり、あまり現実的ではなく実質上も妥当とは思われない。捜査機関の判断だけで、無条件に「收容留置」という付加的な権利制約が出来るというのも疑問である。……被逮捕者は、引致場所に引致されたそのときから退去の自由はなく、直ちに「留置」されているものと考えざるを得ない。……勾留請求前に逮捕の事後的効果として身体を留め置くことすなわち「留置」を全く予定しないとは、考えにくい。この留め置きが、何時間を超えれば「留置」となり、憲法に違反するかも明らかではない⁽¹⁶⁾」という批判である。

それでは、どのように考えるべきなのか。本来的「留め置き」場所説は、次のように主張する。①「逮捕は勾留

の前段階的な仮の拘束であつて、被逮捕者はできるだけ速やかに裁判官のもとに引致されることによつて、勾留に移行するか、または釈放されなければならないと考えるべきであろう。逮捕は、裁判官による被処分者の聴聞を経ずに行われ、しかも拘禁理由の開示（憲法三四条）や準抗告といった保障を伴わない拘束である。したがつて、いずれにせよ短時間で次の手続に移行すべきものであり、また勾留に匹敵するような権利制限を当然に伴うべきものではない。⁽¹⁷⁾

②このように考えると、逮捕後、勾留への移行または釈放を行うべきことは、そのとおりである。しかし、逮捕された者は、引致場所に引致された時点から、退去の自由はなく、直ちに「留め置かれている」ものと考えざるを得ない。刑法二〇三条も、一定の時間内に手続をとるべきことを想定している。このように考えると、逮捕状に記載された引致場所に被疑者が留置されるのは、本来の留置場所として置かれているものと考えざるを得ない。刑法二〇九条による同七五条準用は、これらの引致場所に被疑者を留め置くための（例えば宿泊させるための）適当な部屋がない場合に、刑事施設を利用することができる趣旨である。⁽¹⁸⁾

③もっとも、刑法上の「留置」とは、「留め置き」を意味するのであつて、拘禁のための施設に入れて、退去の自由以外の権利を制約することを当然に意味しない（刑法一五三条の二は、勾引された証人の「留置」を認めているが、その場所は、警察署の保護室・宿直室などでもよいとされている）。すなわち、逮捕された者が引致場所に「留置」されるというのは、その引致先たる官公署に「留め置き」されているだけである。たとえ留置施設に入れられる場合であっても、そこは引致先である官公署の一室に過ぎず、施設上の権利制限は受けない。⁽¹⁹⁾

このように本来的「留め置き」場所説は、代監説と同様に仮の身体拘束という逮捕の性格を前提としながら、引致先を本来的留置場所としつつも、その「留置」の意味を単なる「留め置き」と解する。この見解においては、警

察署に引致され、「留置」される場合も、その「留置」は施設法が適用される「施設収容」を意味しない。刑法上の「留置」の意味を、先に挙げた二つの見解のように「施設収容」ではなく、単なる「留め置き」として理解する点に特徴があるといえよう。⁽²⁰⁾

(五) 「逮捕留置」と「未決拘禁の司法的コントロール」「捜査と拘禁の分離」

以上のように、刑法における「逮捕留置」概念に関する見解を整理してきた。それを表にまとめたのが、「表1」である。

この表も踏まえて検討すると、以上のような逮捕留置をめぐる見解の流れについては、次の特徴が指摘できよう。第一に、逮捕を、勾留を判断するための裁判官の面前の引致行為と解する見解が主流となっているということである。現行刑法との関係では、勾留請求を行う検察官への迅速な送致を意味することとなる。⁽²¹⁾

第二に、逮捕に伴って留置施設に「収容される」ことを否定、あるいはその期間を例外化・極小化すべきとする見解が主流になりつつあることである。このような流れは、特に代用監獄への身体拘束に伴って密室の取調べが行われることを現行実務の問題点として捉えることと密接に関連していると思われる。⁽²²⁾ このような問題意識を前提として、いかにして、警察による身体拘束のコントロールを否定または極小化するかが、問われてきたといえる。⁽²³⁾

このように、従来、通説的位置を占めていた本来的「収容留置」場所説に対しては、仮の拘束という逮捕の性格と警察の留置施設に収容しないという方向性のもと、様々な見解が示されてきたといえる。留置施設法案も、これらの点に反するという理由で、批判されてきたといえる。

もつとも、このような流れに対しては、起訴前の身体拘束期間の趣旨を、「被疑者の逃亡および罪証湮滅を阻止

表 1

	逮捕の性格	「逮捕留置」の場所	「逮捕留置」の意味
本来的「収容留置」 場所説	その後の「施設収容」 (施設留置)を伴う 引致	原則として「留置施設」 (例外として刑事施設)	警察独自の 「施設収容」
代監説	勾留を判断する裁判 官の面前への引致行 為(仮の拘束)	原則として施設収容は許さ れない(例外的に刑事施設 に収容留置。代用刑事施設 としての留置施設)。	「勾留」
本来的「留め置き」 場所説	勾留を判断する裁判 官の面前への引致行 為(仮の拘束)	引致先たる「官公署」 (例外的に刑事施設)	「留め置き」

した状態で、身柄拘束の目的とされた被疑事実につき、起訴・不起訴の決定に向けた捜査を行うための期間」と解する見解から批判が示されている。⁽²⁴⁾ この見解は、以下のような批判を展開する。⁽²⁵⁾ ①わが国における逮捕に関する歴史的経緯に合致しない。②現行法が逮捕と勾留という二つの身体拘束処分を認めていることを十分に説明できない。逮捕が勾留のための仮の拘束だといのであれば、勾留の執行として位置づければ十分である。③逮捕前置主義の説明が困難である。現行法が逮捕という短期間の身体拘束を認めて、さらに必要がある場合に勾留を認めているのは、逮捕の期間中に一定の捜査が行われることを当然の前提としているからである。

このような見解は、傾聴に値するというべきであるが、すでに次のような批判が示されている。⁽²⁶⁾ ①について。憲法三四条は、「抑留」と「拘禁」とを区別し、後者についてより厚い権利保障を条件としている。これを受けて刑法は、勾留についてのみ厚い権利保障を認め、また取調べ目的を逮捕の正当化根拠としていない。さらに、逮捕と勾留の嫌疑の要件は法文上同じであり、勾留についてより高度の嫌疑が要求されているわけではない。それゆえ、逮捕後に勾留請求するために証拠を積み重ねる必要はない。それゆえ、逮捕は釈

放または勾留への移行のために、可能な限り速やかに終えるべき仮の拘束である。②について。逮捕と勾留の区別の趣旨は、それにより身体拘束について二重の審査を明確に意識させること、逮捕後に身体拘束要件がないと判明した場合に捜査機関独自の判断で釈放させることにあるとの説明も可能である。③について。逮捕後勾留請求までの期間は、二〇三条から二〇五条にいう告知や弁解録取、引致すべき場所と検察官への送致、検察官が勾留請求書を提出するための時間、弁解録取等によって拘束要件の存在に疑問が生じた場合にその要件に関する捜査のためであると解すべきである。逮捕を仮の拘束と理解してもすべての捜査が禁止されるわけではない。

このような反論には説得力があると思われる。さらに、先に述べたような学説の方向性は、近年、葛野教授によって、国際人権法の検討も踏まえて、より具体化されている。その主な内容は以下の二点である。①国際人権法（自由権規約九条三項、ヨーロッパ人権裁判所規約五条三項など）は、第一に身体拘束の適法性・要件について裁判官が速やかに直接審査を行うという要求、第二に、逮捕された者を裁判官の面前に速やかに連れて行くことによって警察による身体拘束（警察留置）を極小化するという要求を含むものである（未決拘禁の司法的コントロール）。②この「警察留置の極小化」という要請をコントロールとして、「捜査と拘禁の分離」が、同じく自由権規約九条三項により要請されることとなる。この「捜査と拘禁の分離」は、第一に、警察留置の極小化を要求する。これにより、裁判官の面前に連れて行った後に、再度警察の手元に連れ戻して身体拘束は許されないことになる。第二に、警察留置の捜査と留置の機能分化が要求される。被疑者・被告人の捜査・取調べと被留置者の処遇とが相互にゆがめあう危険を排除するという警察留置の極小化の目的を実質化するために、警察留置を極小化した上で、さらに捜査と留置の機能を分化されるべきことを意味する。²⁷⁾このように、葛野教授は、国際人権法及び憲法の要求である「未決拘禁の司法的コントロール」から、仮の拘束としての逮捕の性格を導出し、さらにそのうえで「捜査と拘禁の分

「原則の観点も踏まえて、裁判官の面前への引致後の留置施設への連れ戻し、「留置」されている間における「捜査と留置の機能分化」の徹底を要求している。⁽²⁸⁾

以上のように、刑法上における逮捕留置をめぐる議論においては、仮の拘束という逮捕の性格、警察の留置施設に収容しないという方向性に分があるように思われる。もつとも、本稿の関心は、このような刑法上における逮捕留置の理解と処遇法との関係である。そこで、最後に、ここまでみてきた逮捕留置の理解と処遇法における「留置」の理解をまとめながら整理していくこととしよう。

- (1) 梅崎裕一「被逮捕者の法的地位等について」刑政九七巻一号（一九八六）八四頁、藤永幸治・河上和雄・中山義房編『大コンメンタール刑事訴訟法第三巻』（青林書院、一九九六）一八一頁以下「渡辺咲子執筆部分」など。
- (2) 藤永ほか・前掲書注（1）一八二頁「渡辺咲子執筆部分」など。
- (3) 藤永ほか・前掲書注（1）二八八頁「渡辺咲子執筆部分」など。
- (4) 人見信男「いわゆる『代用監獄』をめぐる諸問題と警察留置場の将来」警察学論集三〇巻一〇号（一九七七）一七八頁以下、小池康雄「留置施設法案について」刑政九八巻八号（一九八七）六六頁以下など。
- (5) 人見・前掲注（4）一七九頁。
- (6) 藤永ほか・前掲書注（1）四四六頁「渡辺咲子執筆部分」など。もつとも、渡辺教授は、ここである「必要」を「捜査上の必要」を指すとし、また「監獄」（現行法での刑事施設）には留置場（現行法での留置施設）を含むことは明らかとする。しかし、そのように解すると、刑法二〇三条にいう「留置の必要」との関係が不明確となる。また、処遇法は刑事施設と留置施設とを明確に区別した上で、一五条一項による代替収容に伴う準用規定である二八六条で、七五条の準用を除外していることからすれば、そのような解釈は不可能であろう。

- (7) それゆえ、この見解においては、逮捕と勾留との一種の同質性が前提とされることとなる。たとえば、被逮捕者と被勾留者の「平等処遇」論は、これを前提としたものである(警察庁長官官房総務課『留置施設法案のあらまし——被收容者の平等処遇の保障のために——』(一九八八)一四頁以下、小池・前掲注(4)六七頁以下など)。
- (8) 人見・前掲注(4)一六六頁以下、小池・前掲注(4)六八頁以下、藤永ほか・前掲書注(1)一八三頁以下[渡辺咲子執筆部分]など。
- (9) 酒井安行「被逮捕留置の性質について」国士館法学二二号(一九九〇)五二頁。
- (10) 五十嵐二葉「警察拘禁施設法(留置施設法)の現時点での問題点」法と民主主義一六六号(一九八二)三九頁以下、小田中聰樹「人身の自由と代用監獄制度——留置施設法案の理論的問題点」法律時報五五卷二号(一九八三)四一頁以下。
- (11) 小田中・前掲注(10)四一頁以下、さらに小田中聰樹「刑事・留置施設法案評価の基礎的視点——代用監獄問題を中心に」法律時報六〇卷三号(一九八八)二三頁以下(後に小田中聰樹「現代司法と刑事訴訟の改革課題」(日本評論社、一九九五)一九六頁以下に所収。以下、本稿では、引用の際に、前掲書『刑事司法と刑事訴訟の改革課題』の頁数を示すこととする)も参照。
- (12) 酒井・前掲注(9)六三頁以下、後藤昭「捜査法の論理」(岩波書店、二〇〇二)九七頁。さらに、先に検討した本来的「收容留置」場所説のように、刑法二〇九条による刑法七五条準用の解釈についても、単なる「留置の必要」ではなく、「監獄に留置する必要」と解すべきとの批判が示されている。
- (13) 村井敏邦「未決拘禁と收容問題」法律時報六〇卷三号(一九八八)三九頁以下。
- (14) 同様の立場をとるものとして、高田昭正「逮捕・勾留」法律時報六一卷一〇号(一九八九)一二頁以下、中田直人「逮捕留置について」『吉川経夫先生古稀祝賀論文集 刑事法学の歴史と課題』(法律文化社、一九九四)三八五頁、梅田豊「身柄拘束の法的性格についての一考察」島大法学四〇巻四号(一九九六)一五一頁、福島至「逮捕後留置についての一考察」佐伯先生寿祝賀論文集編集委員会『新・生きている刑事訴訟法』(成文堂、一九九七)八一頁など。もっとも、高田教授は、刑法二〇九条による刑法七五条準用について、その刑事施設への收容(高田教授は「仮收容」とする)は、裁判官が判断すべきとする。さ

らに、梅田教授は、逮捕＝引致の意味について、場所ではなく、勾留を請求する「人」である検察官への引致を意味すると主張する。また、中田弁護士は、逮捕された者が刑法七五条準用により刑事施設に「逮捕留置」されている場合でも、自由の制限以上の規律が課せられるべきではなく、また、その場合も、捜査機関と拘束機関の分離の要請から、被逮捕者を留置施設においてはならないと主張する。

(15) 後藤・前掲書注(12) 九八頁。

(16) 後藤・前掲書注(12) 九八頁。もっとも、前掲注(14)の中田説によれば、このような批判はそれほど意味がないということとなる。

(17) 後藤・前掲書注(12) 九七頁。

(18) 後藤・前掲書注(12) 九八頁以下。

(19) 後藤・前掲書注(12) 九八頁以下。

(20) この見解に近い立場をとると思われるものとして、酒井・前掲注(9)四五頁。もっとも、酒井教授は、刑法二〇三条・二〇五条にいう「留置」は勾留を意味するとし、他方で被逮捕者は、その勾留に関する判断のために、警察の支配下を「通過」するに過ぎない、とする点で後藤教授の見解とは異なる(この点、後藤・前掲書注(12)一〇四頁以下)。また、酒井教授は、この通過に相当な時間がかかる場合もあり得ることも認め、さらに例外的に特に必要な場合の留置は、二〇九条により刑事施設で行う、とする。

(21) 逮捕の本質を「引致行為」と理解すべきとするものとして、ここまで挙げてきた文献のほか、大國仁『逮捕の本質——洋上での逮捕をめぐる——』名城法学三七巻別冊(一九八八)三三九頁、大國仁『警察官署二附属スル留置場』と捜査手続——海上保安庁被疑者留置施設の法的根拠考察の一助として——姫路法学二七・二八合併号(一九九九)七頁。

(22) 代用刑事施設制度について、「捜査活動を行っている機関が被疑者の身柄を拘束・管理しその日常生活を支配することから生じる心理的圧力を取調に利用するシステム」とする批判からも明らかであろう(小田中・前掲書注(11)二三三頁以下。さらに、

酒井・前掲注(9) 五七頁以下は、取調べ権限を前提として被逮捕者を警察に置くことを否定する。

(23) 梅田・前掲注(14) 一三五頁以下は、逮捕・勾留は、裁判官による処分であり、そもそも捜査機関による強制「捜査」に含まれないとする。

(24) 川出敏裕『別件逮捕・勾留の研究』(東京大学出版会、一九九八) 六九頁以下。

(25) 川出・前掲書注(24) 七一頁注(9)。

(26) 後藤・前掲書注(12) 一〇五頁以下。

(27) 葛野尋之『刑事手続と刑事拘禁』(現代人文社、二〇〇七) 五七頁以下。

(28) 葛野・前掲書注(27) 七七頁以下。

四 「逮捕留置」をめぐる訴訟法と施設法の交錯

(一) 「逮捕留置」と刑事被収容者処遇法

第二章で検討したように、処遇法一四条は、刑法上の逮捕留置される者を留置施設に収容留置することを予定している。さらに、この留置施設への収容留置は、本来的なものなのか、あるいは一五条を受けての「代替収容」なのかについては、いずれについても解釈の可能性が存在するというべきである。

以下では、このような処遇法の理解と、先に検討した刑法上の逮捕留置の理解を総合して、現行法における「逮捕」「留置」の概念を検討することとしたい。

(二) 本来的「收容留置」場所説との交錯

本来的「收容留置」場所説の観点からは、現行法における逮捕留置とは、警察が担当する留置施設への「施設收容」を意味するものであり、また留置施設は逮捕留置の本来的場所であると理解することとなる。

すなわち、処遇法一四条がいう逮捕された者であつて留置される者とは、まさに施設收容される者であつて、それが留置施設に收容留置されることとなると解するのである。さらに、刑法上、逮捕留置は留置施設を本来的な場所として予定していること、処遇法一四条二項の規定からすれば、留置施設が本来的な收容留置の場所となる。

なお、刑法二〇九条による同七五条準用については、そのような「逮捕留置」＝「收容留置」について、施設面の都合等で不都合が生じるとき、收容留置場所が刑事施設である「必要があるとき」に限り、刑事施設に收容留置できると解することになる。このような立場からすれば、処遇法一四条二項における逮捕留置の理解は收容留置を意味し、処遇法一五条の代替收容規定を適用しない留置施設への收容留置が原則ということとなる。結局、これまでの実務について、処遇法という法的根拠が設けられたということとなる。

多くの論者が、肯定的に捉えるか批判的に捉えるかは別として、処遇法における逮捕留置概念について、このような理解をしているように思われる。⁽¹⁾特に批判的立場からは、警察官が逮捕した被疑者は留置施設に留置するといふ処遇法の内容が、逮捕の仮の拘束という性格を変え、いわば期間の短い勾留に近づけることを意味するとの批判がある。⁽²⁾

しかし、このような本来的「收容留置」場所説による理解には、いくつかの疑問がある。第一に、この見解は、先に検討したように処遇法が二つの「留置」概念を示していることと矛盾することとなる。刑法上の逮捕留置を「施設收容」と解するのであれば、施設收容される者をさらに收容留置することとなり、意味が不明確となる。ま

た、第二に、刑訴法上の「留置」を「施設收容」と解することには、先に検討したように様々な批判が寄せられている。これに加えて、取調べ受忍義務肯定説との関係で疑問がある。本来的「收容留置」場所説に立つ論者は、基本的に刑訴法一九八条一項但書について取調べ受忍義務肯定説をとることとなる。取調べ受忍義務肯定説によれば、同但書は「逮捕又は勾留」されている者について取調べ受忍義務が課せられる。しかし、本来的「收容留置」場所説の論者自身が示すように、逮捕後「一定期間被疑者を留置できることは、法により特別に認められた付随効果」^③であり、留置と逮捕は法文上区別されることとなる。そうすると、^③「留置」が挙げられていない一九八条一項但書によれば、收容留置された者については、取調べ受忍義務を課することができないということとなる。ここの「逮捕」には、「留置」も含まれるという反論も予想されるが、刑訴法二〇三条との区別に合理性がない以上、妥当ではないように思われる。^④

(三) 代監説との交錯

それでは、代監説にたつと、処遇法はどのように解されることになるだろうか。代監説によると、逮捕された者は、可能な限りに迅速に、勾留請求のため、検察官のもとに送致されなければならない。もともと、例えば、深夜の逮捕で、被疑者本人のためにも翌朝に検察官へ送致した方が良いような例外的場合にのみ、刑事施設への收容留置が許されるということとなる(刑訴法二〇九条により同七五条の準用)。この際、留置施設に收容留置されることもありうるが、それは、処遇法一五条による代替收容を意味するに過ぎない、ということとなる。この立場によれば、処遇法一四二条二項における逮捕留置の理解は、例外的場合に限られるものの收容留置を意味する。そして、処遇法一五条の代替收容規定により、刑事施設への收容が原則とされ、留置施設への收容留置が例外となる。

しかし、代監説の論者からは、処遇法への批判が示されている。それは、一五条にいう「代えて」の意味が不明確であるといった批判である。⁽⁵⁾ また、留置施設法案への批判を踏まえれば、留置施設に関する法整備を行うこと自体も批判の対象となりうると思われる。例えば、逮捕された者と勾留された者を同等に扱うべきという代監説の前提からすれば、逮捕される者の拘禁場所・処遇について、被勾留者と同一の法律により、基本的に同一内容が規定されるべきということとなる。⁽⁶⁾ そう考えるならば、留置施設における逮捕され留置される者の処遇が独自に規定されていること、また、その権利保障のあり方が刑事施設のそれに比べて制限されていることは、根本的に問題があるということとなる。

また、代監説の観点から、処遇法を解釈するとき、いくつかの問題点が存在することとなる。まず、刑訴法上の「留置」を「勾留」を解すると、処遇法一四条二項一号にいう「逮捕された者であつて留置される者」の解釈が不可能となる。逮捕された者であつて「勾留される者」という解釈自体は成り立ちうるとしても、「前号に掲げる者で、事情第一項の規定の適用を受けて刑事訴訟法の規定により勾留される者」(同項二号)の存在の意味がなくなるし、同規定と矛盾するからである。もっとも、この点、処遇法一四条二項一号にいう「留置」は、例外的な場合にのみ許される刑事施設への収容を意味するのだという解釈もあり得よう。すなわち、刑訴法二〇九条によって準用される同七五条にいう「刑事施設への留置」という意味と解するのである。この点については、本来的「収容留置」場所説と同様に、逮捕留置を収容留置と解すると、「施設収容」される者をさらに収容留置することとなり、その意味が不明確となるという批判が向けられるということとなる。

(四) 本来的「留め置き」場所説との交錯

最後に、本来的「留め置き」場所説の立場からみた、処遇法の解釈について検討しておこう。逮捕された者は、逮捕状に記載された「引致すべき官公署」に引致され、そこに「留め置かれる」こととなる。この「留め置き」は施設收容を意味するものでなく、単に官公署に「留め置かれて」いるにすぎないから、処遇法の適用はない。逮捕から勾留請求までの期間は、二〇三条から二〇五条にいう告知や弁解録取、引致すべき場所と検察官への送致、検察官が勾留請求書を提出するための時間、弁解録取等によって拘束要件の存在に疑問が生じた場合にその要件に関する捜査のためであるとされる。もともと、検察官への送致については、逮捕は勾留の前段階的な仮の拘束であつて、被逮捕者は出来るだけ速やかに裁判官のもとに引致されるべきという、逮捕の性格が前提とされなければならぬ。例外的に、引致場所に被疑者を「留め置く」ための適当な場所や部屋（例えば、宿泊させるための場所・部屋）が無い場合には、刑訴法二〇九条によつて同七五条が準用され、刑事施設に收容留置されることとなる。この場合、刑事施設では、「彼だけを特別扱いすることは困難だから、被勾留者に準じた扱いをすることが許される」こととなる。この例外的に刑事施設に留置される場合、処遇法一五条にいう代替收容規定の適用を受けて、留置施設に收容留置されることとなる。この立場によれば、処遇法一四二条における逮捕留置の理解は刑法上の単なる「留め置き」を意味する。そして、刑訴法二〇九条による同七五条が準用される例外的場合については、処遇法一五条の代替收容規定により、刑事施設への收容留置が原則とされ、留置施設への收容留置は例外となる。

この点、本来的「留め置き」場所説の論者である後藤教授は、警察官が逮捕した被疑者は留置施設に留置するという処遇法の内容が、逮捕の仮の拘束という性格を変え、いわば期間の短い勾留に近づけることを意味するとの批判を示している。⁽⁹⁾これは上述のように、処遇法が、本来的「收容留置」場所説に立っていることを前提としたもの

である。

これに対して、「都道府県警察が設置・運用する留置場について、刑事被告人収容法（刑事施設ニ於ケル刑事被告人ノ収容等ニ関スル法律）二条が「警察官署ニ附属スル留置場」を監獄に代用できるとするほかに明確な設置根拠がないことは、警察における身柄拘束に伴う各般の施設管理や処遇面での法的問題について大本の定めがないことを意味し、適切ではない。そして、逮捕された者を引致・留置（単なる留め置きを）する場所であるとしても、それは、刑法により嫌疑と身柄拘束の必要性という要件が充足された者を拘束する場所として設置運用することが前提となっている以上、もともとそれに見合う設備のある「施設」でなければならなかったはずである。」（丸括弧内引用者）としたうえで、処遇法一四条は、「従来無かつた新たな拘禁施設を誕生させる根拠規定ではないし、逮捕の刑法上の性格を変容させるものではないと思われる」との主張がある⁽¹⁰⁾。

しかし、これまで検討したように、処遇法一四条二項においては、刑法上の逮捕留置と処遇法上の収容留置という二つの意味の「留置」が存在すると解すべきである。このことを踏まえて、先の二つの指摘を検討しよう。まず長沼教授の見解は、逮捕され引致場所に「留置」された被逮捕者の処遇に関する法整備を行ったという解釈は十分可能とするものである。もともと、ここでの「引致場所」すなわち「留置場所」の理解については、それが「留置施設」であり、留置された者は施設法の適用を受けるということになりそうである。しかし、このような見解は、本来の「留め置き」場所説の見解を十分に踏まえたものとはいえないように思われる。本来の「留め置き」場所説は、仮の拘束という逮捕の性格や刑法の規定を踏まえながら、刑事施設や留置施設への収容留置をいかに極小化・例外化するかを念頭に置いたものであった。他方で、長沼教授の見解によれば、「新たな拘禁施設を誕生させる根拠規定」ではないとしても、留置施設に「留置」されて、施設管理や処遇面に関する法の適用を受けているのであ

れば、それは収容留置されることにはかならない。そのことは、警察署から独立した大規模留置施設に引致され「留置」される場合を想定すれば明らかであろう。先に述べたように、処遇法一四条二項一号にいう「逮捕された者で留置されるもの」の留置は単なる「留め置き」と解するのが、本来的「留め置き」場所説を十分に踏まえた解釈であるように思われる。

次に、後藤教授の批判は、十分理解できる部分があり、後に検討するように、処遇法にはそのような部分が残っていることは否定できない。しかし、繰り返すが、処遇法一四条二項においては、刑事法上の逮捕留置と処遇法上の収容留置という二つの「留置」が存在すると解すべきである。さらに、「訴訟法と未決に関する施設法とは、二つの法分野として対等に並び立つ関係ではない。訴訟法によって、訴訟目的を実現するために未決拘禁が認められている。その未決拘禁を実際に執行するために、具体的な内容を定めるのが施設法である。そうであれば、目的を定めている訴訟法によって、手段である施設法の内容も規制されるのが当然⁽¹⁾」であることを前提とすれば、憲法や国際人権法、そして刑事法の示す「逮捕」や「留置」の性格を処遇法がゆがめることがあってはならないはずである。そうであるならば、先にも示したように、刑事法上の逮捕が行われ、引致場所に「留め置かれて」者について（この段階では処遇法の適用はない）、適当な「留め置き」の場所がないという例外的な場合のみを、処遇法一四条及び一五条は想定していると解すべきであろう。このように、処遇法における「留置」概念を刑事法上要求される「留め置き」と処遇法上の収容留置とにする解釈は、先の二つの見解のように収容留置が重複するという不都合を回避することにもつながる。このような解釈は十分成り立つように思われる。そして、このような解釈を採用することは、逮捕の際に収容留置される留置施設は、処遇法一五条にいう代替収容施設としてであると解釈することを前提としなければならないのである。

- (1) 例えば、肯定的立場に立つと思われるものとして、名取俊也「刑事收容施設及び被收容者等の処遇に関する法律の概要」ジュリスト一三一九号（二〇〇六）四八頁、中山卓映「刑事收容施設及び被收容者等の処遇に関する法律の概説（上）」警察学論集五九卷九号（二〇〇六）一一七頁など。批判的立場に立つものとして、小池振一郎「代用監獄問題と未決拘禁法」自由と正義五七卷九号（二〇〇六）二二頁、若松芳也「苦闘の刑事弁護」（現代人文社、二〇〇七）二一六頁、葛野尋之「刑事手続と刑事拘禁」（現代人文社、二〇〇七）七二頁、吉岡一男「監獄法の改正と刑事收容施設の展望」『前野育三先生古稀祝賀論文集 刑事政策学の体系』（成文堂、二〇〇八）三頁など。
- (2) 第一六四回国会参議院法務委員会會議録二〇号二頁以下における後藤昭参考人の意見。
- (3) 梅崎裕一「被逮捕者の法的地位等について」刑政九七卷一号（一九八六）八四頁、藤水幸治「河上和雄」中山義房編「大コンメンタール刑事訴訟法第三卷」（青林書院、一九九六）一八一頁以下「渡辺咲子執筆部分」など。
- (4) 松尾浩也監修「条解 刑事訴訟法第三版増補版」（弘文堂、二〇〇六）三三九頁以下は、逮捕を引致と留置を内容とするものしている。
- (5) 水谷規男「村井敏邦」海渡雄一「秋田真志」座談会 改正受刑者等処遇法（未決拘禁法）によって何が変わるか」（村井敏邦発言）季刊刑事弁護四七号（二〇〇六）三六頁などはこれを示すものと思われる。さらに、淵野貴生「代用監獄の存続と取調への『適正化』」季刊刑事弁護四七号（二〇〇六）五一頁は、逮捕留置をまとめ、さらに留置場所として留置施設を選択可能としている処遇法二四条及び一五条は、憲法三八条の意義をも有する同三四条に違反すると主張する。
- (6) 五十嵐二葉「警察拘禁施設法（留置施設法）の現時点での問題点」法と民主主義一六六号（一九八二）三九頁、小田中聰樹「刑事司法と刑事訴訟の改革課題」（日本評論社、一九九五）一二六頁、村井敏邦「未決拘禁と收容問題」法律時報六〇巻三号（一九八八）三九頁など。
- (7) 留置施設に置かれている者について、罪証隠滅の危険の類型的な高さを示唆するものとして、中山卓映「刑事收容施設及び被收容者等の処遇に関する法律の概説（下）」警察学論集五九卷一一号（二〇〇六）一九一頁以下など。例えば、刑事施設におい

ては、刑事施設の裁量で、弁護士以外の者との面会について、立会や録音・録画をさせないことが出来る(処遇法一一六条一項)が、留置施設についてはそのような例外は認められていない(処遇法二二八条)。

(8) 後藤昭『捜査法の論理』(岩波書店、二〇〇二) 九八頁以下。

(9) 第一六四回国会参議院法務委員会会議録二〇号二頁以下における後藤昭参考人の意見、小池・前掲注(1) 二二頁。

(10) 長沼範良「刑事收容施設及び被收容者の処遇に関する法律の意義と今後の課題」ジュリスト一三一九号(二〇〇六) 六四頁以下。

(11) 後藤・前掲書注(8) 一一五頁。

五 むすびにかえて——今後のあるべき方向性

本稿は、処遇法が成立したことに鑑み、同法で示されている「留置」概念について、これまで議論されてきた刑法上の「逮捕留置」概念との関係で、一つの解釈を示そうとしたものである。その検討の結果は、以下の三点にまとめることができる。

第一に、処遇法における「留置」概念は、二つに区分して解釈されるべきである。それは、一四条二項における「留置」の文言の使われ方からも明らかである。その具体的内容の一つは、留置施設への收容を意味する「收容留置」であり、もうひとつは刑法上の規定により逮捕されたものが留置されることを意味する「逮捕留置」である。そして、どのような者を收容留置するかについては、処遇法は刑事施設への收容に代えて留置施設へ收容留置できること以外は、何ら規定していないということとなり、その具体的内容は刑法上の「留置」概念に委ねられてい

ると解すべきである。これに対し、逮捕された者が収容留置される場所として、留置施設を本来の場所とするのか否かについては、処遇法を解釈する上での決め手は存在しなかった。

第二に、刑訴法上の「留置」概念は、大別すると二つの解釈がありうる。一つは、施設への収容を意味する「収容留置」であり、もう一つは一定の場所への「留め置き」である。これらの概念は、逮捕留置される者に施設法（処遇法）の適用があるかどうかによっても区別される。もともと、「収容留置」と解する場合でも、逮捕の性格を仮の拘束と解するかどうかで、それが原則か例外かという違いが生じる。

第三に、第二の点を踏まえて、処遇法を再度検討すると、逮捕留置を収容留置と解する立場からは、解釈上の困難が生じる。逮捕留置を「留め置き」と解する本来的「留め置き」場所説からの解釈がもつとも自然である。そして、このような解釈を採ることは、留置施設を収容留置の代替収容施設として解することにつながる。そしてその解釈は、以下の通りである。逮捕された者は、逮捕状に記載された「引致すべき官公署」に引致され、そこに「留め置かれる」こととなる。この「留め置き」は施設収容を意味するものでなく、単に官公署に「留め置かれて」にすぎない」から、処遇法の適用はない。逮捕から勾留請求までの期間は、二〇三条から二〇五条にいう告知や弁解録取、引致すべき場所と検察官への送致、検察官が勾留請求書を提出するための時間、弁解録取等によって拘束要件の存在に疑問が生じた場合にその要件に関する捜査のためであるとされる。もともと、検察官への送致については、逮捕は勾留の前段階的な仮の拘束であって、被逮捕者は出来るだけ速やかに裁判官のもとに引致されるべきという、逮捕の性格が前提とされなければならない。例外的に、引致場所に被疑者を「留め置く」ための適当な場所や部屋（例えば、宿泊させるための場所・部屋）が無い場合には、刑訴法二〇九条によって同七五条が準用され、刑事施設に収容留置されることとなる。この場合、刑事施設では、「彼だけを特別扱いすることは困難だから、被

勾留者に準じた扱いをすることが許される⁽¹⁾」こととなる。例外的に刑事施設に留置される場合、処遇法一五条にいう代替收容規定の適用を受けて、留置施設に收容留置されることとなる。この立場によれば、処遇法一四条二項における逮捕留置の理解は刑訴法上の単なる「留め置き」を意味する。そして、刑訴法二〇九条による同七五条が準用される例外的場合については、処遇法一五条の代替收容規定により、刑事施設への收容留置が原則とされ、留置施設への收容留置が例外となる。

もつとも、処遇法においては、留置施設の設置について法的根拠をおいたこと、留置施設に置かれた者についても様々な処遇規定が設けられたことは明らかである。また、この処遇法にいう留置施設への留置や未決拘禁は、従来指摘されてきたように、「未決拘禁の司法的コントロール」「捜査と拘禁の分離」という観点などから多くの問題を抱えている⁽²⁾というべきである。

さらに、近年の国際人権法からの代用刑事施設に対する批判も重要であろう。二〇〇七年五月一八日拷問禁止委員会最終見解は、「代用刑事施設が、警察留置の極小化においても捜査と留置の機能分化においても、未決の身体拘束に関する国際最低水準としての『捜査と拘禁の分離』に適合していないことを厳しく指摘し、その制度的廃止を勧告した⁽³⁾」。

これに加えて、二〇〇八年一〇月三〇日に市民的および政治的権利に関する国際規約にもとづく自由権規約委員会によって示された第五回日本政府報告書の審査の最終見解は、代用刑事施設制度について、同制度を廃止すべきか、あるいは、条約（特に規約第一四条）の保障措置（取調べ中也含めた弁護人への秘密のアクセス権、対象となっている犯罪の性質を問わない逮捕段階からの法的扶助にアクセスする権利、事件に関する全ての警察記録にアクセスする権利、起訴前保釈の保障など）を完全に満たすべきとしている⁽⁴⁾。

このような批判を踏まえれば、処遇法の留置施設に関する規定は、可能な限り迅速に改正・削除されるべきである。その意味では、本稿は、その時期までの処遇法のあるべき解釈を示したに過ぎない。とはいえ、本稿の立場に立つても、留置施設への収容が例外的とはいえ可能となる。上述のような危険性を有する留置施設への収容が可能な制度は、根本的に問題があるということとなる。例外的に刑事施設、さらには留置施設に収容留置することについては、令状裁判官の判断が必要であるとの立法提案⁽⁵⁾も示されている。しかし、解釈論としては、勾留の判断を行う際に、裁判官が、その収容留置の判断が合理的なものであったかどうかを判断すると解すべきであろう。また、本稿では、刑法法における逮捕留置の解釈自体については、独自の見解を示すに至らなかった。これらの点は今後の課題としたい。

南先生の計報に接した際のショックは、今でも忘れることができない。先生と大学教員として一緒に過ごしていた期間は一年半足らずと非常に短いものであったが、御著書をご恵送いただくなど多くの教えをいただいた。先生のご冥福を心からお祈りする次第である。

- (1) 後藤昭『捜査法の論理』（岩波書店、二〇〇一）九八頁以下。
- (2) 渕野貴生「代用監獄の存続と取調への『適正化』」季刊刑事弁護四七号（二〇〇六）五一頁、水谷規男「未決拘禁制度の改革課題」自由と正義五七巻九号（二〇〇六）三七頁、葛野尋之「刑事手続と刑事拘禁」（現代人文社、二〇〇七）七七頁以下など。
- (3) 葛野尋之「代用刑事施設と国連拷問禁止条約」立命館法学三一六号（二〇〇七）九〇頁。この拷問禁止委員会の最終見解については、日本弁護士連合会編『改革を迫られる被拘禁者の人権』（現代人文社、二〇〇七）、小池振一郎・海渡雄一・大橋毅・多鎖麻衣子「拷問禁止委員会第一回政府報告書審査に基づく最終見解の意義と日弁連の課題」自由と正義五八巻八号（二〇〇七）

八〇頁、佐藤元治「国連拷問禁止委員会最終所見の意義と代用監獄問題・被疑者取調べ改革への展望」都留文科大学研究紀要六七集（二〇〇八）一三七頁も参照。

(4) この最終見解は、<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/co/CCPR-C-JPN-CO.5.doc> からダウンロード可能である（二〇〇八年十二月二十五日現在）。

(5) 高田昭正「逮捕・勾留」法律時報六一巻一〇号（一九八九）一二頁以下。

※付記①…本稿は、平成一八～二〇年度科学研究費補助金・基盤研究（B）「未決拘禁の比較法的・総合的研究」（代表者・福井厚）による研究成果の一部である。

※付記②…校正中に、川出敏裕「身体拘束制度の在り方」ジュリスト一三七〇号（二〇〇九）一〇七頁に接した。川出教授は、処遇法が留置施設を刑事施設と並ぶ刑事収容施設と位置づけていること、被留置者の処遇規定が設けられていることを理由に、本来的「収容留置」場所説が処遇法の採る立場であるとする。しかし、これまで検討してきたように、この見解には疑問が残る。収容留置の場所と処遇の規定の存在は現行法制度における留置の意味をすべて明らかにするものであるとは言い難いからである。